

OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO E A EXECUÇÃO TRABALHISTA

JOSÉ AUGUSTO RODRIGUES PINTO(*)

1. IDÉIAS INICIAIS

Refletir sobre os *princípios* do Direito não é preocupação preferencial de todos os juristas porque, em geral, a eles só se recorre nas horas de extrema dificuldade para equacionar e solucionar situações extraordinariamente complexas de conflito entre interesses individuais, coletivos ou difusos.

As coisas, entretanto, não deveriam ser assim, pois se o *princípio*, em sua essência semântica, é “a fonte estrutural de todos os fatos do universo”⁽¹⁾, certamente constitui a ferramenta mais preciosa não só dos elaboradores da doutrina jurídica, mas dos criadores de suas normas e dos manipuladores de sua ação sobre os fatos do cotidiano social.

A sombra do *princípio* sobre o direito constituído ou a constituir se adensa excepcionalmente no Direito Processual porque neste ramo se põe em jogo, como em poucos outros, a idéia da liberdade individual e do exercício de sua defesa, à qual não pode prescindir dos vigorosos contrapontos de respeito à liberdade alheia, ao exercício de sua própria defesa e às linhas paralelas de interesses privados e sociais permanentemente mobilizados para enfrentar a luta pela prevalência que desafia a boa administração da Justiça.

Disso tudo sobressai a eloqüente razão de o Direito Processual não se contentar com os fundamentos nascidos no seu interior, indo também procurá-los no ramo supra-estrutural do Direito Constitucional, por isso mesmo excelentemente chamado de “direito síntese”⁽²⁾, que faz dos *princípios científicos* o meio mais efetivo de se relacionar e, em certa medida, integrar-se com o processo.

“Surgem, então, no texto constitucional, idéias que estruturam o processo, porque se irradiam até ele para formar seu primeiro patamar de sustentação sistêmica”⁽³⁾ — conforme tivemos já ocasião de salientar.

(*) Da Academia Nacional de Direito do Trabalho e da Academia de Letras Jurídicas da Bahia.

(1) José Augusto Rodrigues Pinto, “Processo Trabalhista de Conhecimento”, 6ª ed., São Paulo, LTr, pág. 40, 2001.

(2) Edgard de Brito Chaves Júnior, “Instituições de Direito Público e Privado”, Rio, Forense, 1988, pág. 142.

(3) José Augusto Rodrigues Pinto, ob. cit., pág. 43.

Mas não é só isso. Enquanto um número expressivo de *princípios* do Direito Processual por fonte autêntica o Direito Constitucional, cabendo ao próprio processo apenas dar-lhe *forma e caráter* definitivos, outra parcela faz o caminho inverso, migrando do Direito Processual, que a gerou, para a área constitucional do Direito. Não foi à toa, pois, que este tipo de simbiose criou, entre os dois ramos jurídicos, áreas específicas de especulação conhecidas como *Direito Constitucional de Processo* e *Direito Processual Constitucional*.

Diante dessas idéias iniciais, nada nos parece mais oportuno do que refletir a respeito da interação dos *princípios constitucionais do processo com a execução* e, extensivamente, com a *execução trabalhista*.

2. ANTINOMIA ESSENCIAL ENTRE EXECUÇÃO E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO

À nossa visão os princípios constitucionais do processo e a execução mostram uma *antinomia essencial*, facilmente perceptível pelo exame da respectiva natureza. Enquanto os primeiros, invariavelmente, proclamam o reinado do respeito à liberdade e ao direito individual de defesa, a segunda proclama a legitimidade da coerção do poder sobre o indivíduo e seu patrimônio para o cumprimento de obrigações.

Cremos ser por isso que não encontramos, na formulação dos *princípios constitucionais do processo*, preceitos estruturais especificamente dirigidos à *execução*, bem diversamente do que acontece, por exemplo, em relação aos *recursos*, cuja índole de marcante respeito ao amplo direito de defesa individual gera *princípios típicos*. Deles são importantes exemplares *o duplo grau da jurisdição, a certeza jurídica e a justiça da sentença, a voluntariedade da interposição, a revisibilidade das decisões*, esta última na medida dos que a consideram *princípio autônomo*, e não simples idéia contributiva para a formação o conceito dos *princípios da ampla defesa e do duplo grau da jurisdição*.

Todavia, a violência processual intrínseca da execução, sumariada na constrição e na expropriação patrimonial do devedor, que são medidas subjugadoras de sua vontade para a entrega da prestação devida ao credor.

Essa violência é praticada pelo Estado-Juízo contra conceitos de valor individual em nome de outros de valor social mais alto. Propicia, por isso, ao processo de execução olhar de viés a principiologia do *Direito Constitucional e Processual*, acolhendo de modo apenas reflexivo as idéias fundamentais da cognição.

É isso que passamos em breve revista na continuação do breve juízo a ser estabelecido em torno da matéria.

3. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO COM REFLEXOS SOBRE A EXECUÇÃO

Os *princípios constitucionais do Direito Processual*, que nos parecem exercer influência mais relevante para a higidez da execução, ainda que não concebidos especificamente para condicioná-la, serão alinhados e sucintamente comentados em seguida.

a) Da Isonomia

Está entalhado no pórtico do artigo 5º da Constituição Federal, de onde alcança, num maior ou menor amplexo, toda a gama restante dos *princípios constitucionais do Direito Processual*. Prega ele que “todos são iguais perante a Lei, sem distinção de qualquer natureza...”.

A seu propósito, pronuncia-se o culto e jovem constitucionalista baiano *Uadi Lammêgo Bulos*, com a riqueza da exatidão e da percuciência de seu pensamento jurídico:

“Os estudiosos seccionam princípio da isonomia em: igualdade *perante a lei* e igualdade *na lei*... A igualdade *perante a lei* consignaria uma exigência dirigida aos aplicadores do direito no caso concreto, enquanto a igualdade *na lei* dirigir-se-ia, simultaneamente, aos legisladores e aos aplicadores do direito no caso concreto... Todavia, a diferença, tão presente no direito alienígena, é desnecessária no Brasil, pois aqui a “igualdade *perante a lei*” tem o sentido que, no exterior, se dá à expressão “igualdade *na lei*.”⁽⁴⁾

Achamos importante a dualidade de sentidos porque, direcionando-os à execução, nos é possível sublinhar que, em relação a ela, tanto o legislador, ao criar normas geneticamente agressivas ao direito individual do devedor, quanto o juízo, ao aplicá-las, devem dar atenção especialmente sensível ao *princípio da isonomia* para não resvalarem no abismo do arbítrio, que é negação do Direito Processual.

A constatação é feita sem obscurecer a compreensão de que, pela própria condição de sua natureza, a que se juntam outras condicionantes das mais variadas ordens (só para exemplificar, as intelectuais, sociais e culturais), os homens são naturalmente desiguais,

(4) *Uadi Lammêgo Bulos*, “Constituição Federal Anotada”, 5ª ed., pág. 77, São Paulo, Saraiva, 2003, destaques do Autor.

circunstância que cumpre aos *princípios jurídicos* absorver, de modo que, estando, em dado momento, numa mesma situação, em face do direito, tenham deste o mesmo tipo de tratamento.

b) Da legalidade

Acha-se inscrito no inciso II do mesmo artigo 5º da nossa Constituição e revela-se à nossa razão como desdobramento lógico necessário da segurança isonômica enunciada no *caput* da norma. Assim, como salienta o já citado *Uadi Lammêgo Bulos*,

“o princípio da legalidade é uma das vigas mestras do ordenamento jurídico brasileiro para qualquer comando estatal (*normativo ou jurisdicional, aduzimos*) — seja para ordenar ato (ação ou conduta positiva) ou abster fato (omissão ou conduta negativa) — a fim de ser juridicamente válido, deve nascer da lei em sentido formal.”⁽⁵⁾

A importância desse preceito cresce excepcionalmente em importância no processo de execução, em cujos domínios o exercício de poder reconhecidamente coercitivo provoca, muito amiúde, a tentação do desrespeito à legalidade da conduta.

c) Do devido processo legal

Incrustado, na Constituição de 1988, em seu artigo 5º, LIV, é um *princípio* imanente do processo penal, no qual a aposta direta é a liberdade do homem em sua expressão mais precisa de *locomoção*, na medida em que pode levá-lo a dela ser privado. Daí a exigência de não agir o Estado fora do *due process of law*, expressão universalmente aceita em tributo ao culto original do direito anglo-saxônico pelo respeito democrático à dignidade da cidadania, de modo a não permitir nenhuma condenação transbordante das garantias formais de processo preestabelecido.

O *due process of law* funciona como uma espécie de lei máxima de proteção das liberdades públicas contra a pior opressão do poder, aquela feita em nome da lei pela autoridade pública legislativa, judiciária ou administrativa.

Sua razão de ser e a inextinguível oportunidade de afirmar-se aparecem com notável vigor na execução, por exemplo, quando se acautela um tratamento processual rigidamente previsto para o depositário judicial acusado de infidelidade, protegendo-o da privação da liberdade por ato sumário e autoritário do juízo, que atropela a garantia formal de defesa

(5) Autor e obra citados, pág. 85.

na ação apropriada de depósito. Por meio dela é que se oferece a oportunidade de defesa do devido processo legal, que precisa anteceder necessariamente qualquer decisão judicial a respeito.

Por força dessa crucial importância, voltamos a concordar com *Uadi Bulos* cataloga o *due process of law* como um “*sobre-princípio*” por sua condição de fundamento de todos os demais ao seu redor.⁽⁶⁾

d) Ampla defesa e contraditório

Aqui nos deparamos com dois *princípios distintos*, porém tão afins que o eminente penalista baiano *Fernando da Costa Tourinho Filho* adverte que um não pode ser compreendido sem o outro. Acertou, portanto, o constituinte de 1988 em juntá-los no inciso LV do artigo 5º da Carta Magna que redigiu.

A noção do *contraditório*, mormente na seara judicial, é de um feixe constituído pela bilateralidade da informação do processo às partes e pela liberdade, também bilateral, de contrariá-las, o que vem a ser a síntese da própria dialética jurídica.

Sendo evidentemente impossível compreender a liberdade da dialética sem a irrestrita aceitação das razões de cada interlocutor para o diálogo, segue-se que não pode haver contraditório sem a correspondente liberdade de defesa das teses levantadas pelos litigantes no processo. Daí é que vem a congeminação dos dois princípios.

A execução fundada em título judicial torna possível aos incautos ou afoitos imaginar um banimento, ao menos parcial, de ambos esses princípios constitucionais do processo, a ver-se dos limites restritos de discussão de mérito nos embargos (art. 884, § 1º, da CLT e seu correlato art. 741 do CPC).

Isso, no entanto, é pura ilusão, que se dissolve na compreensão de que, em tal contingência, apenas se reprime o que já foi objeto de ampla defesa e de contraditório em ação cognitiva própria, cujo resultado perseguido e alcançado é bem diferente do visado pela ação executória, o cumprimento do direito *já certificado pela sentença* e, quando for o caso, *de valor já acertado*.

Respeitado esse limite óbvio, os dois princípios atuam com toda energia, como é possível notar no permissivo doutrinário (e hoje também jurisprudencial) de exercício da *defesa sem constrição*, malmente batizada de *exceção de pré-executividade*.

(6) Autor e obra citados, pág. 234, destaque do Autor.

Num outro ângulo de inteligência da matéria, percebe-se o absoluto primado da *ampla defesa* e do *contraditório* na execução fundada em título de formação *extrajudicial* que, representando uma *certificação precária do direito pelos próprios sujeitos do negócio jurídico*, admite, em sede de embargos, ampla discussão cognitiva, abrangente “das matérias previstas no art. 741, qualquer outra que lhe seria lícito deduzir como defesa no processo de conhecimento” (CPC, art. 745, que é indiscutivelmente supletivo do processo de execução trabalhista nos embargos opostos à execução fundada em seus títulos extrajudiciais, o Termo de Ajuste de Conduta e o Termo de Conciliação Prévia).

Bem mais adiante, na Constituição, do núcleo de direitos e deveres individuais e coletivos da cidadania, o artigo 93 da Constituição de 1988, ao estabelecer as normas estruturais do Poder Judiciário brasileiro, cristalizou no seu inciso IX outros dois importantes *princípios constitucionais do processo* — *o da publicidade e o da fundamentação das decisões* — nestas palavras:

“todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade...”

Sobre o *princípio da publicidade dos atos processuais* não é preciso dizer mais do que disse *Mirabeau* sob ameaça de julgamento pela Corte inquisitorial do *Terror* implantado por *Robespierre*:

“Dêem-me o juiz que quiserem: parcial, preconceituoso, corrupto até. Nada disso me importa, contanto que ele tenha que decidir à face da sociedade.”

É claro que a *publicidade dos atos do processo*, tão crucialmente vital para o Direito Processual não alcança menos a execução do que seus outros segmentos; mas não se volta especificamente para ela. Já a *fundamentação das decisões*, embora seja claramente dirigida para todo seu universo, cobra especial cuidado ao se tratar da execução, em virtude da violência endógena de seu processo, que já realçamos.

4. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS OU INFRACONSTITUCIONAIS DE INTERESSE PARTICULAR PARA A EXECUÇÃO

A despeito de termos dito, no início de nossas considerações, não haver abundância de *princípios constitucionais de Direito Processual* que sejam deliberadamente direcionados à execução, dois deles são de seu interesse particular e direto. Consideramos, por isso, em tópico destacado.

O primeiro deles, em visível conexão com o *princípio da proteção do deficiente econômico*, basilar do Direito do Trabalho, tem o seguinte registro no artigo 5º, XXVI:

“A pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamentos de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento.”

Uadi Bulos, sublinhando o silêncio das Cartas Magnas antecedentes sobre o preceito, o vê como “uma espécie de seguro” recebida pela comunidade dos pequenos proprietários rurais, “justamente para evitar a situação de miséria e de dificuldade que quase sempre atinge as suas propriedades.”⁽⁷⁾

Estamos seguramente convictos das dúvidas e discussões que a norma desperta.

A primeira delas dirá respeito, precisamente, ao conceito de *pequena propriedade rural*, que o jovem constitucionalista que nos tem acompanhado neste trabalho indica ser a definida pelo Estatuto da Terra (Lei n. 4.504/64), “microssistema normativo, plenamente recepcionado pela Constituição de 1988.”⁽⁸⁾

Esta possível recepção se refere à legislação que as profundas modificações conceituais pelas quais passou a noção da propriedade agrícola e seu papel no contexto da função social da propriedade, hoje consagrada expressamente no Código Civil brasileiro, tornaram antiquada. Pensamos ser mais objetivo deixar que a jurisprudência determine esse dado casuisticamente, até encontrar um parâmetro seguro para sua fixação definitiva.

A segunda questão que entendemos desafiar o jurista é de saber se o *débito trabalhista* do pequeno proprietário rural para com seu empregado cabe no rol daqueles decorrentes

(7) Autor e obra citados, pág. 157.

(8) Autor e obra citados, pág. 157.

de sua *atividade produtiva*. A nosso ver, sim, sem nenhuma dúvida, desde que, enquadrando-se no modelo da definição legal de empregador (CLT, art. 3º), o pequeno proprietário rural assume perante o trabalhador o *risco econômico da atividade*, além de obter de sua energia pessoal uma contribuição fundamental à produtividade.

Aceita a premissa anterior, ainda fica a questão de saber que o *princípio* inserto na norma constitucional defronta dois valores de *insuficiência econômica*, provocando um choque entre carências de proteção processual: o *valor alimentar do salário*, constitutivo até de crédito superprivilegiado nos casos de falência do empregador, e o *valor alimentar da família*, que perderá a base de sustentação da própria subsistência, no caso de perda da unidade exclusiva de atividade econômica.

O dilema que esse confronto de valores propõe a reflexão nos parece deva ser solucionado pela mesma fórmula que vem ganhando corpo em termos de impenhorabilidade do salário, qual seja a de constrição apenas proporcional à totalidade do rendimento da exploração do imóvel, que poupe as necessidades primariamente alimentares do devedor, facultando a satisfação progressiva de sua obrigação trabalhista, de modo a repartir a penúria para não inverter pura e simplesmente os pólos da miséria.

O outro *princípio* de interesse particular para a execução é o da *lealdade processual*, nascido no próprio Direito Processual, porém facilmente migrante para o Himalaia constitucional, onde terá lugar certo ao lado dos *princípios gêmeos da ampla defesa e do contraditório*, dos quais será contraponto.

A lei processual comum evidencia o particular interesse do referido *princípio* para a execução, quando separa o tratamento que nela lhe dispensa, distintamente, até na denominação, do que lhe é dado no processo cognitivo.

Vemos, assim, um mesmo *princípio processual*, ser prestigiado pelo tratamento repressivo de seus transgressores, na cognição, sob o nome de *litigância de má-fé* (Livro I, Capítulo II, Seção II, “da Responsabilidade das Partes por Dano Processual”, arts. 14 a 18), e na execução, sob o nome de *atos atentatórios à dignidade da Justiça* (arts. 600 a 602).

O tónus sancionador que a lei processual empresta ao lado escuro do *princípio da lealdade processual* seja ele violado na cognição ou na execução, merece nosso mais caloroso aplauso e até, mais do que isso, nossa instigação a que se lhe dê uso mais intensivo e amiúde, como uma das fórmulas de agilização do processo pela redução de

incidentes despropositados. Não compreendemos, porém, porque a disciplina foi cindida — inclusive na denominação — entre a cognição e a execução, dificultando até o caráter sistêmico fundamental às normas processuais. Por isso mesmo, em Seminário promovido pelo TRT da 3ª Região, em junho de 2002, propusemos a fusão das normas da parte geral do CPC, onde hoje está tratada somente a metade cognitiva da *litigância de má-fé*, com as da metade executória dos *atos atentatórios à dignidade da Justiça*, passando a dispensar-lhe disciplina homogênea ou contínua. O trecho da proposição bem mais ampla, que se ocupa somente dessa fusão, forma o anexo deste despretensioso estudo.

5. CONCLUSÕES

Em conclusão, podemos sintetizar todo o raciocínio desenvolvido sobre o tema nestes itens:

1. São poucos os princípios constitucionais ou infraconstitucionais do Direito Processual que se ocupam, de modo precípuo, da execução civil ou trabalhista. Isto se deve em boa parte, à antinomia essencial que existe entre a natureza da execução e os princípios processuais, constitucionais ou não.

2. Não obstante, os princípios constitucionais do processo se estendem à execução, condicionando-lhe reflexamente a efetividade e forçando-a a amoldar-se à sua própria índole.

3. Há dois princípios, um constitucional, outro infraconstitucional, que interessam diretamente à execução, que lhe deve obediência, em grande parte para seu maior proveito.

6. ANEXO: PROPOSTA DE UNIFICAÇÃO DE TRATAMENTO DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ E DOS ATOS ATENTATÓRIOS À DIGNIDADE DA JUSTIÇA

Consolidação das Leis do Trabalho

Título X

Do Processo Judiciário do Trabalho

Capítulo I

Disposições preliminares

.....

Art. 768. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participem dos dissídios do trabalho:

I — expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II — proceder com lealdade e boa-fé;

III — não produzir provas nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito;

IV — cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Art. 768-A. Responde por perdas e danos aquele que pleitear de má-fé como autor, réu ou interveniente.

Art. 768-B. Caracteriza-se litigância de má-fé, atentatória à dignidade da Justiça:

I — deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II — alterar a verdade dos fatos;

III — usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV — opor resistência injustificada ao andamento do processo;

V — proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI — provocar incidentes manifestamente infundados;

VII — interpor recurso com intuito manifestamente protelatório;

VIII — fraudar a execução;

IX — opor-se maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos;

X — resistir injustificadamente às ordens judiciais;

XI — ocultar ou deixar de indicar ao juiz bens sujeitos à constrição.

§ 1º O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, imporá ao litigante de má-fé a multa de 10% (dez por cento) a 20% (vinte por cento) do valor da causa, se improcedente a reclamação, ou da condenação, se acolhida alguma das pretensões da demanda, sem prejuízo da indenização devida à parte contrária pelos prejuízos que lhe causar, em montante líquido, imediatamente fixado, ou a ser liquidado por arbitramento.

§ 2º Na execução, a multa e a indenização de que trata o parágrafo anterior serão exigidos nos próprios autos, em proveito do credor.

§ 3º Sendo dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz os condenará na proporção do respectivo interesse na causa ou na execução, e solidariamente aqueles que se coligarem para lesar a parte contrária.